

令和2年11月26日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官

平成30年(ワ)第1661号 損害賠償請求事件

(口頭弁論終結日 令和2年9月9日)

判 決

5 大阪府吹田市新芦屋下1-18-1005

原 告 梅 原 聡

同訴訟代理人弁護士 別紙原告代理人目録記載のとおり

大阪府中央区大手前二丁目

被 告 大 阪 府

10 同 代 表 者 知 事 吉 村 洋 文

同 代 理 人 別紙被告代理人目録記載のとおり

主 文

- 1 原告の請求をいずれも棄却する。
- 2 訴訟費用は原告の負担とする。

15 事 実 及 び 理 由

第1 請求

- 1 被告は、原告に対し、55万円及びこれに対する平成29年1月24日から
支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 2 被告は、原告に対し、494万7921円及びこれに対する平成29年4月
20 1日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

第2 事案の概要等

25 本件は、大阪府立学校の教員であった原告が、平成29年3月31日に定年
を迎えるに当たり大阪府教育委員会（以下「府教委」という。）に再任用の選
考を申し込んだところ、①同年1月24日、府教委から所属校の校長を通じて、
卒入学式における国歌斉唱時の起立斉唱を含む上司の職務命令に従うかどう
かの意向確認を受けたこと（以下「本件意向確認」という。）、②府教委により

再任用選考を不合格とされ、同年4月1日付けの再任用が叶わなかったこと（以下「本件不採用」という。）について、①本件意向確認は原告の思想良心の自由（憲法19条）を侵害し、かつ地方公務員法（平成29年5月17日法律第29号による改正前のもの。以下、同改正前のものを「地公法」という。）13条、15条、大阪府個人情報保護条例6条2項に違反する点で、違憲かつ違法なものであり、②本件不採用は府教委が採用選考における裁量権を逸脱・濫用した違法なものであると主張して、被告に対し、国家賠償法1条1項に基づき、①本件意向確認による損害55万円（内訳：慰謝料50万円、弁護士費用5万円）及びこれに対する本件意向確認の日から支払済みまで民法（平成29年法律第44号による改正前のもの）所定の年5分の割合による遅延損害金、②本件不採用による損害494万7921円（内訳：慰謝料50万円、逸失利益399万7921円、弁護士費用45万円）及びこれに対する再任用されなかった日から支払済みまで前同様の遅延損害金の各支払を求める事案である。

1 前提事実（証拠等を掲記した事実を除くほかは、当事者間に争いがない。）

(1) 当事者等

ア 原告は、昭和56年4月に大阪府立学校の教員に任用され、大阪府立大東高等学校に赴任した後、平成2年4月に大阪府立守口東高等学校に、平成12年4月に大阪府立箕面高等学校に、平成19年4月に大阪府立芦間高等学校にそれぞれ異動し、平成28年度末の平成29年3月31日をもって定年退職した。

イ 被告は、地方公共団体であり、地方教育行政の組織及び運営に関する法律2条に基づき、被告の処理する教育に関する事務を管理執行する行政庁として府教委を設置している。

(2) 原告の懲戒処分歴

ア 原告は、平成24年3月27日、同月8日に実施された勤務校の平成23年度卒業式において職務命令に違反して国歌斉唱時に起立斉唱しなかつ

たことについて、地公法32条に規定する上司の職務上の命令に従う義務に違反し、学校教育に携わる公立学校教員として全体の奉仕者たるにふさわしくない非行であり、その職の信用を著しく失墜するものであって、地公法29条1項1号及び3号に該当するとして、戒告処分を受けた（甲2②③、弁論の全趣旨）。

イ 原告は、平成26年3月27日、同月6日に実施された勤務校の平成25年度卒業式において職務命令に違反して国歌斉唱時に起立斉唱しなかったことについて、前記アと同様に、戒告処分を受けた（甲2②③、弁論の全趣旨）。

10 (3) 再任用教職員採用選考申込み

ア 被告の職員らの再任用は、地公法28条の4、28条の5、及び「職員の再任用に関する条例」（平成12年12月22日大阪府条例第154号、以下「再任用条例」という。）に基づいて行われ、教職員の再任用の採用に係る選考の実施に関しては、「再任用教職員の採用選考等に関する要綱」（以下「選考要綱」という。）に基づいて実施される（乙1、2）。

イ 府教委は、平成28年12月2日付けで、原告を含む平成28年度定年退職者に対して再任用教職員採用選考案内を実施したところ、原告は、同月14日までに再任用教職員採用選考申込書を提出して、再任用を希望した（乙4①②）。

20 (4) 本件意向確認

原告は、平成29年1月24日、勤務校の校長から、「再任用に関連して、今後、卒入学式における国歌に対する起立斉唱を含む上司の職務命令に従うか」との質問を受けた（本件意向確認）。

これに対し、原告は、「これが再任用に関わる質問であるなら、生徒の就職面接でもそのような質問には答えられないよう指導しているため答えることはできない」旨返答した。

これを受けて校長は、原告に対し、「意向確認はできなかったことになるが
よいか」と尋ね、原告は、「今の回答でそう伝えるというのなら仕方がないが、
なぜ答えないかと言うことをきちんと伝えるように」と答えた。

(5) 本件不採用

5 ア 再任用教職員の採用選考にあたっては、府教委内に再任用教職員採用選
考審査会が置かれ、同審査会において選考の合否等を予め審査し、その意
見を教育長に報告することになっている（乙3）。

イ 府教委は、平成29年1月30日、平成29年度再任用教職員採用選考
審査会を開催した。

10 同審査会における原告に関する審査結果は、「平成23年度の卒業式にお
ける国歌斉唱時の不起立により、平成24年3月27日戒告処分。平成2
5年度の卒業式における国歌斉唱時に不起立により、平成26年3月27
日戒告処分。この件にかかる研修終了後の意向確認において、意向確認書
の文言を『地方公務員法に定める上司の職務命令に従います。ただし、今
15 回の研修では十分な説明が得られなかったため、憲法その他の上位法規に
触れると判断した場合はこれを留保します。』と修正して提出。その後、再
度、意向を確認したが、『入学式や卒業式等における国歌斉唱時に起立斉唱
を含む上司の職務命令に従う』との意向確認ができなかった。上司の職務
命令や組織の規範に従う意識が希薄であり、教育公務員としての適格性が
20 欠如しており、勤務実績が良好であったとはみなせない。以上より総合的
に判断して、再任用選考結果を『否』とする。」というものであった（甲2
①～③）。

ウ 府教委は、同審査会の上記審査結果を受けて、原告の再任用選考を不合
格とし、原告を再任用しなかった（本件不採用）。

25 2 本件の争点

(1) 本件意向確認が違憲違法なものか

・・・争点1

(2) 本件不採用に裁量権の逸脱・濫用があるか . . . 争点 2

(3) 本件意向確認及び本件不採用による原告の損害 . . . 争点 3

3 争点に関する当事者の主張

(1) 争点 1 (本件意向確認が違憲違法なものか) について

5 (原告の主張)

本件意向確認は、以下のとおり、原告の思想良心の自由（憲法 19 条）を侵害するものであり、地公法 13 条、15 条、さらに大阪府個人情報保護条例 6 条 2 項に違反し、違憲かつ違法である。

ア 憲法 19 条違反について

10 卒入学式における国歌斉唱時に起立斉唱するか否かは、個人の思想良心に深く結びつく事項であり、再任用の選考において、国歌斉唱時に起立斉唱を含む上司の職務命令に従うか否かについて意向確認を行うことは慣例上の儀礼的な所作とはいえない。

15 また、本件意向確認は、再任用の可否を決定することを主目的として実施され、実質的には国歌に関する原告の思想や信条を強制的に回答させるものであり、とりわけ国歌斉唱時に起立斉唱すると言わない限り再任用されず職を失うという制裁を背景にして回答を迫るものである点で、思想及び良心の自由に対する直接的な制約に当たる。

20 さらに、本件意向確認は、思想に係る行為の告白を強制するだけでなく、特定の思想を持つことを強制・禁止したものである。

したがって、本件意向確認は、内心の自由の絶対的保障を侵害するものとして直ちに憲法 19 条に違反する。

イ 地公法 13 条、15 条違反について

25 地公法 13 条は、「すべて国民は、この法律の適用について、平等に取り扱われなければならない、 . . . 政治的意見若しくは政治的所属関係によって差別されてはならない。」と規定して平等取扱いの原則を定め、同 15 条は、

「職員の任用は、この法律の定めるところにより、受験成績、人事評価その他の能力の実証に基づいて行わなければならない。」と規定して成績主義の原則を定めている。

5 また、厚生労働省は、「公正な採用選考のために」(甲3)を公表し、採用選考にあたって質問すべきではない思想信条にかかわることとして、「人生観、生活信条に関すること」、「思想に関すること」を挙げている。

10 本件意向確認は、まさに「人生観、生活信条に関すること」、「思想に関すること」であり、質問自体許されないものである上、能力の実証に基づかず職員の任用を行うための前提として、かつ個人の政治的意見等により差別的に取り扱う意思の下に行われたものであって、地公法13条及び15条に違反するものである。

ウ 大阪府個人情報保護条例7条5項違反について

15 同条例7条5項は、本文で「実施機関は、要配慮個人情報・・・を収集してはならない。」と定め、ただし書きで「法令若しくは条例の規定に基づくとき、犯罪の予防等を目的とするとき又は審議会の意見を聴いた上で、個人情報取扱い事務の目的を達成するために当該個人情報が必要であり、かつ、欠くことができないと実施機関が認めるときは、この限りでない。」と定め、要配慮個人情報の収集を原則として禁止している。

20 ここでいう「要配慮個人情報」について、同条例2条2号は、「ア 個人情報のうち、本人の人種、信条、社会的身分、病歴、犯罪の経歴、犯罪により害を被った事実その他本人に対する不当な差別、偏見その他の不利益が生じないようにその取扱いに特に配慮を要するものとして実施機関の規則で定める記述等が含まれるもの、イ アに掲げるもののほか、社会的差別の原因となるおそれのあるもの」と定めている。

25 本件意向確認は、原告の信条に関わるものであり、要配慮個人情報に該当するため、原則として収集が禁止され、本件でその除外事由は存在しな

いから、上記条例7条5項に違反するものである。

(被告の主張)

ア 本件意向確認の趣旨及び経緯

5 非違行為後に非違行為者に対し、再発防止、成績評価等のためいかなる
対応をとるかについては、処分権者の裁量に委ねられているというべきで
ある。

10 被告は、国歌斉唱時の起立斉唱に関する職務命令に違反して戒告処分を
受けた職員に対して資質向上研修を行い、研修後に「卒入学式等における
国歌斉唱時の起立斉唱の命令を含む上司の職務命令に従う」旨記載した意
向確認書に署名押印して提出することを求めており、かかる意向確認は、
非違行為の内容、性質に照らして必要性、合理性のあるものである。

15 被告は、原告についても、戒告処分後に研修を行い、研修後に上記意向
確認書に署名押印して提出するよう求めたところ、原告は、「地公法に定め
る上司の職務命令に従います。ただし、今回の研修では十分な説明が得ら
れなかったため、憲法その他の上位規範に触れると判断した場合はこれを
留保します。」と修正して提出した。

そこで、府教委は、平成29年1月24日、原告が元の意向確認書に記
20 載の職務命令に従えるのかの確認を行うため、再度、所属庁の校長を通じ
て本件意向確認を行ったものである。

イ 憲法19条、地公法13条、15条違反について

25 そもそも卒入学式における国歌斉唱時の起立斉唱は、儀礼的な所作であ
り、特定の内容の教育を施すものではない。国旗及び国歌に関する法律、
条例、通達等を遵守すべき教職員である原告に対し、今後、起立斉唱とい
う外形的行為に関する職務命令に従う意向があるか否かを確認すること自
体が直ちに思想及び良心の自由に対する制裁や消極的表現の自由の侵害に
当たるとみることはできない。

また、本件意向確認は、起立斉唱と言わない限り再任用されず職を失うという制裁を背景にして回答を迫るという類のものではなく、過去の処分歴に関し、今後は国歌斉唱時の起立斉唱に関する職務命令に従う意向があるかを確認するための質問にすぎないし、原告が「答えることはできない」と回答したのに対し、それ以上の強要はしていない。

したがって、本件意向確認は憲法19条、地公法13条、15条に違反するものではない。

ウ 大阪府個人情報保護条例7条5項違反について

本件意向確認は、国歌斉唱時の起立斉唱という外形的行為をするかどうかを確認するための質問にすぎず、原告の信条に関わるものということはいくつかできない。

したがって、本件意向確認は、上記条例が原則として収集を禁止する要配慮個人情報に該当しない。

(2) 争点2 (本件不採用に裁量権の逸脱・濫用があるか) について

(原告の主張)

以下で主張する再任用制度の改正経緯とその趣旨及び運用実態に鑑み、再任用選考申込者が採用を期待することには合理性があるところ、本件不採用は、違憲違法な本件意向確認の結果を理由とし、本件意向確認以外の考慮すべきことを考慮しておらず、比例原則に違反し、平等原則に違反している点で、再任用にかかる府教委の裁量権の範囲を逸脱又は濫用したものとして違法である。

ア 再任用制度が再任用を原則とした制度であること

(ア) 再任用制度の改正の経緯

a 昭和56年の法改正による定年制の制定と特例的な再任用制度

もともと地方公務員には定年制が法定されていなかったが、職員の新陳代謝を行い公務能率の維持増進を図るとともに、所定の年齢まで

職員の勤務の継続を保障する目的で、昭和56年の地方公務員法改正により原則60歳の定年制が制定され、昭和60年3月31日から施行された。

地方公務員の定年制を導入するにあたり、定年により退職した者等について、その者の能力及び経験を引き続き公務部内で活用することが、公務の能率的運営を確保する上で特に必要があると認められる場合もあることから、特例的に定年延長制度と定年退職者の再任用制度が導入された。

b 平成11年の法改正による再任用制度の趣旨の変化

昭和56年の地方公務員法改正以降、急速に高齢化が進み、公務員の年金について満額支給開始年齢が60歳から65歳まで段階的に引き上げられることとなったことに伴い、平成11年の地方公務員法改正により再任用制度が新しくなり、平成13年4月1日から施行された。

新しい再任用制度においては、雇用と年金とを接続し、意欲と能力がある高齢者を広く任用し、高齢者の労働の機会を延長しその生活を保障する趣旨から、従前の勤務実績等に基づく選考によって採用できることとなり、退職前後の地位には継続性があることが前提とされた。

c 民間における高齢者雇用についての理念の変化

民間企業においては、かつての55歳定年制から60歳定年制が主流になり、平成16年には、高年齢者等の雇用の安定等に関する法律（以下「高年法」という。）が改正され、65歳未満の定年の定めをしている事業者は、その雇用する高年齢者の65歳までの安定した雇用を確保するため、①当該年齢の引き上げ、②高年齢者が希望しているときは、定年後も引き続き雇用する継続雇用制度の導入、③当該定年の定め廃止のいずれかの措置を講じなければならないとされた。た

だし、定年後の継続雇用者については、労使協定の定める基準によって選別できることとされていた。

しかし、老齢厚生年金の支給開始年齢が段階的に引き上げられ、平成25年度においては定額部分の支給開始年齢が65歳となり、報酬比例部分の支給開始年齢も引き上げが開始されることとなった。

これに伴い、平成24年の高年法改正により、労使協定で基準を定めれば継続雇用措置の対象者を選別できるとする規定は削除され、事業主は、一定の事由に該当する場合以外は、定年到達者のうち継続雇用を希望する者全員について継続雇用することが義務づけられた。

d 国家公務員における高齢者雇用についての理念の変化

国家公務員については、国家公務員法（以下「国公法」という。）で地方公務員と同様の再任用制度が定められていたが、国家公務員の公的年金の報酬比例部分の支給開始年齢も段階的に引き上げられることとなっていたことから、人事院の「定年を段階的に65歳に引き上げるための国公法等の改正についての意見の申出」の趣旨、高年法に掲げられている高齢者雇用に係る基本的理念や事業主の責務規定の内容等を踏まえ、平成25年3月26日、定年退職する職員が再任用を希望する場合、「再任用する」とすることで、国家公務員の雇用と年金を確実に接続することという閣議決定（以下「本件閣議決定」という。）がなされた。

本件閣議決定は、再任用しない者の要件について、国公法38条もしくは78条等の規定に基づく欠格事由又は分限免職事由に該当する場合としており、極めて限定的な要件を設けている。

e 地方公務員についての高齢者雇用についての理念の変化

民間企業において高齢者継続雇用制度が強化され、国家公務員に義務的な再任用制度が導入されたのを踏まえ、地方公務員についても、

雇用と年金を接続して地方公務員の生活を保障するという観点から、義務的な再任用を導入する方針が決定され、平成25年3月29日総務副大臣通知（以下「本件通知」という。）が発せられた。

5 本件通知は、本件閣議決定の趣旨を踏まえ、定年退職する職員が再任用を希望した場合、当該職員の任命権者は、退職日の翌日、地公法28条の4に基づき、当該職員が年金支給開始年齢に達するまで、常時勤務を要する職に当該職員を再任用するものとするとし、再任用しない者の要件として、地公法16条もしくは28条等の規定に基づく欠格事由又は分限免職事由に該当する場合としており、極めて限定的な要件を設けている。

10 本件通知の趣旨に照らすと、地方公務員については、再任用を希望する定年退職者等について、任命権者は再任用を認めるか否かについて原則として裁量を有さず、再任用申込者の生活保障の観点を考慮してもなお再任用を拒否すべき特段の理由がある場合を除き、再任用を法的に義務づけられることとなったというべきである。

15 (イ) 被告における再任用制度の運用

地公法28条の4を受けて、大阪府では再任用条例及び選考要綱を制定している。

20 再任用条例も選考要綱も、選考基準について抽象的な定めを置くにすぎず、府教委は、本人の選考申込書、所属校長の推薦書及び面接の結果だけを資料として、例年、再任用希望者のほぼ全員を再任用してきた。

(ウ) 再任用にかかる府教委の裁量の範囲

25 上記のような地方公務員における再任用制度の改正経緯、地方公務員の任用関係にも適用されるべき高年法の趣旨、再任用制度の運用実態からすれば、再任用制度は、「雇用と年金の接続」という政策趣旨のもと、再任用を当然の原則とした制度である。

したがって、再任用に係る府教委の裁量の幅も、地公法16条又は28条等の規定に基づく欠格事由や分限事由があるような極めて限定された場合にのみ再任用を拒否しうるにとどまるものというべきである。

イ 本件不採用が違憲違法な本件意向確認の結果を理由とすること

5 府教委は、原告から「入学式や卒業式等における国歌斉唱時の起立斉唱を含む上司の職務命令に従う」との意向が確認できなかったことのみを理由として本件不採用を決めているが、そもそも本件意向確認は前記(1)の「原告の主張」に記載のとおり違憲違法であるから、上記意向が確認できなかったことを理由としてされた本件不採用には、裁量権の逸脱濫用がある。

10 ウ 本件不採用が本件意向確認以外の考慮すべきことを考慮していないこと

府教委は、本来考慮すべきでない違憲違法な本件意向確認の結果のみを考慮する一方で、選考要綱が判定基準として挙げている勤務実績、勤務意欲及び心身の状況等並びに必要なに応じて実施する面接考査の結果等、本来考慮すべき事項については全く考慮せずに本件不採用を決めている。

15 原告には卒業式における国歌斉唱時の不起立を理由とする2回の処分歴があるが、当該処分は戒告にとどまり、欠格事由や分限事由と同視し得るようなものではないし、本件意向確認の結果も欠格事由又は分限事由に相当するものではないから、これらを理由とする本件不採用には裁量権の逸脱濫用がある。

20 エ 比例原則違反

原告について「入学式や卒業式等における国歌斉唱時の起立斉唱を含む上司の職務命令に従う」との意向が確認できなかったとしても、教職員として勤務するに当たって実質的な弊害の発生はない一方で、本件不採用により、原告は勤労の権利や勤労の機会を奪われ、その精神的・経済的損失は甚大である。

25

このように本件不採用は、比例原則に違反しており、裁量権の逸脱濫用

がある。

オ 平等原則違反

府教委は、原告に対しては、「入学式や卒業式等における国歌斉唱時の起立斉唱を含む上司の職務命令に従うか」との意向確認書への署名押印を求め、更に口頭で同様の本件意向確認を行い、国歌斉唱時に起立斉唱する意向を有していると確認できなかつたとして本件不採用を決めている。

しかし、府教委は、平成29年5月に実施した同年3月の卒業式の国歌斉唱時に不起立であった者に対する研修にあたっては、「今後、上司の職務命令に従います。」とのみ記載され、「卒入学式における国歌に対する起立斉唱を含む」との記載のない意向確認書への署名押印を求めている。

そして、府教委は、平成30年3月末に定年退職を迎えた者の中で、過去に国歌斉唱時の不起立を理由に懲戒処分を受けた者について、「卒入学式における国歌に対する起立斉唱を含む」ということを明示せずに「上司の職務命令に従うか」との意向確認を行った上で、再任用を可としており、平成31年3月末に定年退職を迎えた者の中で過去に国歌斉唱時の不起立を理由に懲戒処分を受けた者についても、同様の意向確認を行った上で再任用を可としている。

このような府教委の対応は、原告を含む平成29年3月末に定年退職を迎えた者と、それ以降に定年退職を迎えた者について、別異の取扱いを行うものであって、憲法14条1項や地公法13条が定める平等原則に違反し、裁量権の逸脱濫用がある。

(被告の主張)

ア 再任用制度の趣旨、運用状況及び府教委の裁量の範囲について

再任用制度は、高齢者の生活保障のための雇用の確保という点のみならず、公務の能率的運営の確保という趣旨も有しており、再任用とはいえ公務員の新規任用のための選考である以上、府教委はその採否について広範

な裁量権を有している。

被告の再任用制度において高い合格率となっていることは確かであるが、そもそも大半の教職員は、通常的能力・規範意識を有しており、懲戒事由に該当するような問題行動を起こすこともなく、教師としての能力にも特段の問題がないから、結果として合格率が高いだけである。また、合格率が高いとしても、全員が再任用されるものではない。

イ 本件不採用について

府教委は、原告について、懲戒処分歴、研修後に提出された意向確認書、本件意向確認の経緯等もふまえ、総合的に判断して、再任用をしなかったものである。

本件意向確認が違憲違法でないことは、前記(1)の「被告の主張」に記載のとおりである。

また、国歌斉唱時の起立斉唱にかかる職務命令違反は、他の非違行為とは異なり、反復、継続が予想され得ること、本人の意向次第という側面があることから、府教委としては、勤務成績を判断する上で非違行為として軽視できない性質のものである。

もともと、府教委は、国歌斉唱時の起立斉唱にかかる職務命令違反者について一律に不採用としているのではなく、意向確認書の提出や意向の再確認等によって、今後職務命令に従う意向が確認できた者については、職務命令違反の可能性は高くないと評価して採用しており、採用の場面において、上記職務命令違反のみを取り上げて一律に他の懲戒処分事由よりも著しく重く扱っているものではない。

なお、平成29年3月の卒業式の国歌斉唱時に不起立であった者に対する研修にあたって従前と異なる文言の意向確認書の提出を求めたのは、平成23年度以降、卒入学式等における国歌斉唱時の不起立により懲戒処分を受けた公立学校教員の数が、平成23年度32名、平成24年度14名、

平成25年度6名，平成26年度3名，平成27年度2名，平成28年度1名と減少し，意向確認書の文言に特に起立斉唱に関する職務命令を明示する必要性が認められなくなったこと，また「今後，上司の職務命令に従います。」との文言には「起立斉唱の職務命令」が当然に含まれることを考慮したものである。

したがって，本件不採用に比例原則や平等原則違反はなく，裁量権の逸脱濫用はない。

(3) 争点3（本件意向確認及び本件不採用による原告の損害）について
（原告の主張）

ア 本件意向確認による損害

(ア) 慰謝料

原告は，本件意向確認により，精神的に多大な苦痛を被った。これを金銭に換算すれば50万円を下らない。

(イ) 弁護士費用

本件意向確認に関する訴訟追行のための相当な弁護士費用は，5万円を下らない。

(ウ) 合計 55万円

イ 本件不採用による損害

(ア) 慰謝料

原告は，本件不採用により，再任用教員として採用されるという期待を裏切られ，精神的苦痛を被った。これを金銭に換算すれば50万円を下らない。

(イ) 逸失利益

原告は，本件不採用により，平成29年度の給与額相当の経済的損害を被った。

原告は，定年当時，大阪府職員の給与に関する条例（昭和40年10

月22日大阪府条例第35号)別表第四イ高等学校教育職給与表の2級136号給の給与を支給されていた。

大阪府の再任用教員については、職務の級が2級の者に支払われる給与額は月額28万2100円で、勤務成績が良好の者に支払われる期末手当は1年当たり月額給与の1.45月分、勤勉手当は月額給与の0.722月分である。

したがって、原告が平成29年度に支払われるべきであった報酬の合計額は、399万7921円(28万2100円×(12月+1.45月+0.722月))である。

(ウ) 弁護士費用

本件不採用に関する訴訟追行のための相当な弁護士費用は、45万円を下らない。

(エ) 合計 494万7921円

(被告の主張)

否認ないし争う。

第3 当裁判所の判断

1 認定事実

前提事実並びに証拠(甲1②, 2②③, 4, 5, 7, 8, 11, 13, 14①②, 15~17, 20, 23①②, 24, 乙1~3, 5②, 6①②, 7)及び弁論の全趣旨等によれば、以下の事実が認められる。

(1) 再任用制度について

ア 地公法の定め

地公法28条の4及び28条の5は、定年退職者等の再任用について、「任命権者は、当該地方公共団体の定年退職者等を、従前の勤務実績等に基づく選考により、1年を超えない範囲内で任期を定め、常時勤務を要する職又は短時間勤務の職に採用することができ、その任期は、条例で定め

るところにより1年を超えない範囲内で更新することができる」旨規定している。

これは、平成13年度から公的年金の基礎年金相当部分の支給開始年齢が65歳まで段階的に引き上げられることになったことに対応して、平成11年の改正により、60歳定年後の継続勤務のための任用制度として新たな再任用制度を定めたものであり、国公法81条の4及び5においても同趣旨の規定が設けられている(甲4, 5)。

イ 再任用条例

被告は、平成12年12月22日、再任用条例を定め、再任用された職員の任期について、「任期の年限は段階的に引き上げ、最終的に年齢65年に達する日以後における最初の3月31日までの間とし、任期における勤務実績が良好であると認める場合は、あらかじめ当該職員の同意を得て、当該任期を1年を超えない範囲内で更新することができる」旨規定している(乙1)。

被告は、平成13年頃、再任用条例に基づく再任用制度に関して「新再任用制度について」と題する書面を発出し、①制度の趣旨について、本格的な高齢社会の到来に対応し、高齢者の知識・経験を社会において活用していくとともに、年金制度の改正に合わせ、60歳台前半の生活を雇用と年金の連携により支えていくことが官民共通の課題となっており、国においては、高齢職員の雇用を促進するため、60歳台前半に公務内で働く意欲と能力のある者を再任用することができることとし、国公法及び地公法等の改正が行われたところであり、被告においても、これらの法改正の趣旨を踏まえ、国家公務員の再任用制度との均衡をとりつつ、新たな再任用制度を導入するとし、②制度の枠組みについて、地公法で定められているもののほか、国に準じて整備し、⑦任命権者は、定年退職者を従前の勤務実績等に基づく選考により、1年を超えない範囲で任期を定め、常時勤務

を要する職及び短時間勤務の職に採用することができる、④任期の更新は、直前の任期における勤務実績が良好である場合に1年を超えない範囲で行うことができる、⑤任期の年限は、国に準じ段階的に引き上げ、最終的には65歳とするなどとし、③制度の運用方針について、定年退職者のうち引き続き再任用を希望する者の中から、各任命権者の選考により、再任用する職に求められる意欲と能力が実証された者を任用することを明らかにしている（甲4）。

ウ 選考要綱

府教委は、地公法28条の4及び28条の5により再任用する教職員の採用に係る選考の実施及び再任用条例による任期の更新手続に関し、選考要綱を定め、「選考を受けようとする者は、校長等を通じて府教委に対して選考の申込みを行い、校長等は、府教委へ申込者の適性等について内申す」旨を規定し、選考の実施について、次のとおり規定している（乙2）。

「府教委は、職種ごとに次に掲げる基準に基づいて、申込者の従前の勤務実績、勤務意欲、心身の状況及び資格・免許、専門的知識等並びに必要なに応じて実施する面接考査の結果を総合的に判断し、合否を判定する。

- (1) 従前の勤務実績・・・在職中の勤務実績が良好であること。
- (2) 勤務意欲・・・職務を遂行するについて意欲を有すること。
- (3) 心身の状況・・・職務を遂行し得る心身の状況にあること。
- (4) 資格・免許、専門的知識等・・・法令により必要とされる資格又は免許及び専門的知識等を必要とする職務にあつては、当該資格又は免許及び専門的知識等を有していること。」

エ 再任用教職員採用選考審査会

府教委は、再任用教職員の採用選考の公正を期すため、再任用教職員採用選考審査会を置き、「選考の合否及び任期の更新の可否、その他再任用選考等に関する重要事項」についてあらかじめ審査し、その意見を教

育長に報告するものとしている（乙3）。

(2) 本件通知の趣旨及び経緯

ア 人事院による意見の申出

人事院は、平成23年9月30日、国公法23条に基づき、「定年を段階的に65歳に引き上げるための国公法等の改正についての意見の申出」を行った（当裁判所に顕著）。

これは、「平成25年度以降、公的年金の報酬比例部分の支給開始年齢の引上げに伴い、現行の60歳定年制度のままでは定年退職後公的年金が支給されず無収入となる期間が生ずることから、雇用と年金の接続が官民共通の課題となっている。また、急速に少子・高齢化が進展し、労働力人口も減少に向かっている我が国において、高齢者が長期にわたって培ってきた知識と経験を有効に活用しながら経済社会の担い手として活躍できるような就労環境の整備が必要となっている。既に民間企業については、高年法において65歳までの雇用確保措置が義務づけられ、これに対応した取組が進んでいる。公務においても、雇用と年金の接続を図ることが求められている。」ことを趣旨とするものである。

イ 高年法の改正

高年法は、8条及び9条において、平成16年の改正により、「定年を定める場合には60歳を下回ることができず、65歳未満の定年を定めている事業主は、①定年の引上げ、②継続雇用制度の導入（ただし、労使協定により継続雇用制度の対象となる高年齢者に係る基準を定めることができる。）、③定年の定めを廃止のいずれかを講じなければならない」旨定めていたが、平成24年の改正により、事業主が労使協定で定める基準により継続雇用制度の対象となる高年齢者を限定できる仕組みが廃止された（当裁判所に顕著）。

これは、少子高齢化が急速に進展し、働くことができる人全ての就労促

進を図り、社会を支える全員参加型社会の実現が求められている中、高齢者の就労を促進し、高年齢者の雇用確保措置を充実させることを目的としたものである。

ウ 本件閣議決定（甲５）

5 内閣は、平成２５年３月２６日、要旨、次の内容の本件閣議決定を行った。

「平成２５年度以降、公的年金の報酬比例部分の支給開始年齢も段階的に６０歳から６５歳へと引き上げられることに伴い、無収入期間が発生しないよう国家公務員の雇用と年金の接続を図るとともに、人事の新陳代謝を
10 図り組織活力を維持しつつ職員の能力を十分活用していくため、人事院の『定年を段階的に６５歳に引き上げるための国公法等の改正についての意見の申出』の趣旨、高年法に掲げられている高齢者雇用に係る基本的理念や事業主の責務規定の内容等を踏まえ、当面、下記のとおり、定年退職する職員が公的年金の支給開始年齢に達するまでの間、再任用を希望する
15 職員については再任用するものとする。国家公務員の雇用と年金を確実に接続することとする。

記

①（定年退職する職員の再任用）

20 定年退職する職員が再任用を希望する場合、当該職員の任命権者は、退職日の翌日、国公法８１条の４又は８１条の５の規定に基づき、当該職員が年金支給開始年齢に達するまで、常時勤務を要する官職又は短時間勤務の官職に当該職員を再任用するものとする。

②（能力・実績主義と再任用しない者の要件）

25 再任用職員も含めた職員全体のモチベーションの維持向上と意欲と能力のある人材の最大限の活用の観点から、能力・実績に基づく信賞必罰の人事管理を徹底するとともに、そのための環境を整備する。再任用を

希望する者が国公法38条又は78条の規定に基づく欠格事由又は分限免職事由に該当する場合には、上記①は適用しない。

⑪ (その他)

地方公務員の雇用と年金の接続については、各地方公共団体において、本決定の趣旨を踏まえ、能力・実績に基づく人事管理を推進しつつ、地方の実情に応じて必要な措置を講ずるよう要請する。」

エ 本件通知 (甲7)

総務副大臣は、本件閣議決定を受けて、平成25年3月29日、地公法59条及び地方自治法245条の4に基づき、「地方公務員の雇用と年金の接続について」と題する本件通知を発した。その内容は、要旨、次のとおりである。

「地方公務員の雇用と年金を確実に接続するため、各地方公共団体において、本件閣議決定の趣旨を踏まえ、下記の事項に留意の上、能力・実績に基づく人事管理を推進しつつ、地方の実情に応じて必要な措置を講ずるよう要請する。

記

1 定年退職する職員が再任用を希望する場合、当該職員の任命権者は、退職日の翌日、地公法28条の4又は28条5の規定に基づき、当該職員が年金支給開始年齢に達するまで、常時勤務を要する職又は短時間勤務の職に当該職員を再任用するものとする。

2 国において、再任用職員も含めた職員全体のモチベーションの維持向上と意欲と能力のある人材の最大限の活用の観点から、能力・実績に基づく信賞必罰の人事管理を徹底するとともに、そのための環境を整備することとされたことを踏まえ、各地方公共団体においても、公正かつ客観的な人事評価システム等を活用し、また、これが未整備の地方公共団体については、その構築に早急に取り組み、能力・実績に基づく人事管

理の推進を図られたいこと。再任用を希望する者が地公法16条又は28条の規定に基づく欠格事由又は分限免職事由に該当する場合には、上記1は適用しないこと。」

オ 参議院総務委員会における質疑応答（甲13）

平成26年4月24日に開催された参議院総務委員会において、能力評価と実績評価から成る人事評価制度の地方公務員への導入に関する地公法の改正についての質疑応答が行われた。その中で、政府参考人は、要旨、次のとおり回答している。

「現行の再任用制度において、地方公共団体は、定年退職者等を従前の勤務実績等に基づく選考により、再任用職員として採用することができるとしているところ、今回の改正で導入される人事評価制度は、再任用の際の従前の勤務実績等の判断要素として活用されるものと認識している。本件通知は、雇用と年金の接続を図るため、定年退職する職員が公的年金の支給開始年齢に達するまでの間、再任用を希望する職員については欠格事由又は分限免職事由に該当しない限り再任用するものとする内容を内容とし、これを地方公共団体に要請したところであるが、この要請の内容自体が勤務評価制度の導入によって変わるというものではない。」

カ 選考要綱の改定

府教委は、本件通知を踏まえ、選考要綱のうち、選考に合格した者の合格を取り消すことができる場合について、従前は、「非違行為その他再任用することが適当でない」と認められる事由が生じた時」との定めであったところを、「①非違行為があったとき、②選考を実施する年度の評価結果がCとなったとき（C評価は、5段階評価の最低ランクである。）、③前2号に掲げるもののほか、採用することが適当でない」と認められる事由が生じたとき」に改定した。なお、選考要綱のうち、選考基準について変更はない。

（以上につき、甲8、乙2、5②、6①②）



(3) 本件意向確認

ア 平成24年の戒告処分

原告は、平成24年3月27日、同月8日に実施された勤務校の平成23年度の卒業式において職務命令に違反して国歌斉唱時に起立斉唱しなかったことについて、地公法32条に規定する上司の職務上の命令に従う義務に違反し、学校教育に携わる公立学校教員として全体の奉仕者たるにふさわしくない非行であり、その職の信用を著しく失墜させるものであって、地公法29条1項1号及び3号に該当するとして、戒告処分を受けた（前提事実(2)ア）。

府教委は、同月27日、原告に対し、上記の件にかかる研修を実施し、研修後、「今後、卒入学式等における国歌斉唱時の起立斉唱の命令を含む上司の職務命令に従う」旨が記された意向確認書に署名押印して提出することを求めたが、原告は、上記意向確認書を提出しなかった（甲24、弁論の全趣旨）。

イ 平成26年の戒告処分

原告は、平成26年3月27日、同月6日に実施された勤務校の平成25年度の卒業式において職務命令に違反して国歌斉唱時に起立斉唱しなかったことについて、前記アと同様に、戒告処分を受けた（前提事実(2)イ）。

府教委は、平成28年1月、原告に対し、上記の件にかかる研修を実施し、研修後、前記アと同様の意向確認書に署名押印して提出することを求めたが、原告は、上記意向確認書とは別の用紙に「地方公務員法に定める上司の職務命令に従います。ただし、今回の研修では十分な説明が得られなかったため、憲法その他の上位法規に触れると判断した場合はこれを留保します。」と記載し、これに署名押印したものを提出した（甲11、24）。

ウ 再任用選考申込み

府教委は、平成28年12月2日付けで、原告を含む同年度定年退職者

に対して再任用教職員採用選考案内を実施したところ、原告は、同月14日までに再任用教職員採用選考申込書を提出して、再任用を希望した（前提事実(3)イ）。

エ 本件意向確認

原告は、平成29年1月24日、勤務校の校長から、「再任用に関連して、今後、卒入学式における国歌に対する起立斉唱を含む上司の職務命令に従うか」との質問を受けた（本件意向確認）。

これに対し、原告は、「これが再任用に関わる質問であるなら、生徒の就職面接でもそのような質問には答えないよう指導しているため答えることはできない」と答え、これを受けて校長から、「意向確認はできなかったことになるがよいか」と質問されると、「今の回答でそう伝えるというのなら仕方がないが、なぜ答えないかと言うことをきちんと伝えるように」と答えた。（以上につき、前提事実(4)）

オ 被告商工労働部労政課による事実確認

被告商工労働部労政課は、平成29年2月1日、原告が所属する団体から、本件意向確認が違反質問や差別選考に当たり、本件意向確認の結果を再任用の合否材料としないよう行政指導を求める旨の要請を受け、同月3日、府教委教職員人事課に対し、事実確認を行った。

被告商工労働部労政課の担当者からの質問に対し、府教委教職員人事課の担当者は、本件意向確認は再任用選考のために行ったものではなく、平成28年1月の研修の際に提出された意向確認書に加筆があったことから、元の文書に記載の内容の職務命令に従えるのか意向確認を行ったものであること、もつとも処分そのものは申込者の従前の勤務実績の一部となるため、そのことを含めて総合的に判断し合否を判断することになることを回答した。（以上につき、甲1②）

(4) 本件不採用

ア 再任用教職員採用審査会

府教委は、平成29年1月30日、平成29年度再任用教職員採用審査会を開催した。

同審査会における原告に関する審査結果は、「平成23年度の卒業式における国歌斉唱時の不起立により、平成24年3月27日戒告処分。平成25年度の卒業式における国歌斉唱時に不起立により、平成26年3月27日戒告処分。この件にかかる研修終了後の意向確認において、意向確認書の文言を『地方公務員法に定める上司の職務命令に従います。ただし、今回の研修では十分な説明が得られなかったため、憲法その他の上位法規に触れると判断した場合はこれを留保します。』と修正して提出。その後、再度、意向を確認したが、『入学式や卒業式等における国歌斉唱時に起立斉唱を含む上司の職務命令に従う』との意向確認ができなかった。上司の職務命令や組織の規範に従う意識が希薄であり、教育公務員としての適格性が欠如しており、勤務実績が良好であったとはみなせない。以上により総合的に判断して、再任用選考結果を『否』とする。」というものであった。(以上につき、前提事実(5)イ)

イ 本件不採用

府教委は、再任用教職員採用審議会の前記アの審査結果を受けて、原告の再任用選考を不合格とし、原告を再任用しなかった(前提事実(5)ウ)。

(5) 再任用制度の運用状況

ア 再任用率の推移

平成23年度から平成28年度までの期間について、被告における教職員の再任用状況は、別紙のとおりである。

再任用率(再任用・再任用更新となった教職員/再任用・再任用更新を希望した教職員)は、平成23年度が99.69%、平成24年度が99.61%、平成25年度が99.45%、平成26年度が99.83%、平

成27年度が99.92%,平成28年度が99.81%であった。(以上につき,乙7)

イ 平成28年度末までの意向確認及び再任用の状況等

府教委は,平成28年度末(平成29年3月末)まで,職務命令に違反して卒入学式等の国歌斉唱時に起立斉唱せず懲戒処分を受けた教職員に対する研修終了後に,「今後,卒入学式等における国歌斉唱時の起立斉唱の命令を含む上司の職務命令に従う」旨が記載された意向確認書に署名押印して提出するよう求め,これを提出しなかった者や文言を訂正して提出した再任用希望者に対しては同趣旨の意向確認を行い,その結果を再任用選考時の資料としていた(甲15~17,20,24,弁論の全趣旨)。

平成29年3月末に定年退職する教職員で再任用を希望した者のうち,職務命令に違反して卒入学式等の国歌斉唱時に起立斉唱せず懲戒処分を受けたことがあり,研修終了後に提出を求められた意向確認書を提出しなかったため改めて意向確認が行われた教職員は,原告を含めて2名であった。そして,原告を含む2名とも,卒入学式等の国歌斉唱時の起立斉唱の命令を含む上司の職務命令に従うとの意向確認ができなかったとして,再任用選考で不合格となり,再任用されなかった。(以上につき,甲2②③,甲15,弁論の全趣旨)

なお,平成29年3月末に定年退職する教職員で再任用を希望した者のうち,再任用選考で不合格となった者は,原告を含む4名であり,このうち上記意向確認ができなかったとされた原告を含む2名以外の1名は,休職を繰り返し,勤務実績が非常に少なく,その状況に変わりがないことが不合格理由であり,残る1名は,指導が不適切であり,改善が見込めないことが不合格理由であった(甲2②,23①②)。

ウ 平成29年度以降の意向確認及び再任用の状況等

府教委は,平成29年度(平成29年4月)以降は,上記意向確認書か

ら、「卒入学式等における国歌斉唱時の起立斉唱の命令を含む」との文言を削除し、「今後、上司の職務命令に従います」との文言に変更し、平成28年度以前に上記意向確認書を提出しなかった者や文言を訂正して提出した再任用希望者に対しても「卒入学式等における国歌斉唱時の起立斉唱を含む」と明示することなく「今後は上司の職務命令に従うか」との意向確認を行うようになった（甲14①②、16、17、弁論の全趣旨）。

2 争点1（本件意向確認が違憲違法なものか）について

(1) 憲法19条違反について

ア 本件意向確認は、卒入学式における国歌斉唱時に起立斉唱を求める職務命令に従うか否かについて、原告の意向を確認するものであるところ、原告は、本件意向確認は、国歌に関する原告の思想や信条の告白を強制し、かつ特定の思想を持つことを強制・禁止するものであり、思想及び良心の自由を侵害するものとして憲法19条に違反する旨主張し、これに沿う証拠（甲12）を提出する。

イ しかし、本件意向確認当時、公立高等学校における卒業式等の式典において、国歌としての「君が代」の斉唱が広く行われていたことは周知の事実であり、学校の儀式的行事である卒業式等の式典における国歌斉唱の際の起立斉唱行為は、一般的、客観的にみて、これらの式典における慣例上の儀礼的な所作としての性質を有するものであり、「君が代」に対する原告の歴史観ないし世界観を否定することと不可分に結びつくものではなく、原告に対して上記起立斉唱行為を求める職務命令はもとより、かかる職務命令に従うか否かを問う本件意向確認もまた、原告の歴史観ないし世界観それ自体を否定するものということとはできない。

また、上記起立斉唱行為は、その外部からの認識という点から見ても、特定の思想又はこれに反する思想の表明として外部から認識されるものと評価することは困難であり、職務上の命令に従ってこのような行為が行わ

れる場合には上記のように評価することは一層困難であって、上記起立斉唱行為を求める職務命令はもとより、かかる職務命令に従うか否かを問う本件意向確認もまた、特定の思想を持つことを強要したり、これに反する思想を持つことを禁止したりするものではなく、特定の思想の有無について告白することを強要するものということもできない。

したがって、上記職務命令及び本件意向確認は、これらの観点において、原告の思想及び良心の自由を直ちに制約するものと認めることはできないというべきである。

ウ もっとも、上記起立斉唱行為は、国歌に対する敬意の表明の要素を含む行為であり、これに応じ難いと考える原告にとって、その歴史観ないし世界観に由来する行動と異なる外部的行為を求められるという点で、原告の思想及び良心の自由についての間接的な制約となる側面があるともいいうるところ、上記起立斉唱行為を求める職務命令及びこれに従うか否かを問う本件意向確認についても同様である。

しかし、個人の思想及び良心の自由についても、それが内心にとどまらず、それに由来する行動の実行又は拒否という外部的行動として現れ、当該外部的行動が社会一般の規範等と抵触する場面において制限を受けることがあるところ、その制限が必要かつ合理的なものである場合には、その制限を介して生ずる上記の間接的な制約も許容され得るものというべきである。

そして、このような間接的な制約が許容されるか否かは、上記職務命令及び本件意向確認の目的及び内容並びに上記の制限を介して生ずる制約の態様等を総合的に較量して、上記職務命令及び本件意向確認に上記の制約を許容し得る程度の必要性及び合理性が認められるか否かという観点から判断するのが相当である。

エ これを本件についてみるに、学校の卒業式や入学式等という教育上の特

に重要な節目となる儀式的行事においては、生徒等への配慮を含め、教育上の行事にふさわしい秩序を確保して式典の円滑な進行を図ることが必要であるところ、学校教育法は、高等学校教育の目標として我が国と郷土の現状と歴史について正しい理解に導き、伝統と文化を尊重し、それらをはぐくんできた我が国と郷土を愛する態度を養うことを掲げ（同法51条、46条、21条3号）、同法52条及び学校教育法施行規則84条の規定に基づき高等学校教育の内容及び方法に関する全国的な大綱的基準として定められた高等学校学習指導要領も、学校の儀式的行事の意義を踏まえて国旗国歌条項を定めているところである。なお、国旗及び国歌に関する法律は、従来の慣習を法文化して、国旗は日章旗（「日の丸」）とし、国歌は「君が代」とする旨を定めている。

そして、住民全体の奉仕者として法令等及び上司の職務上の命令に従って職務を遂行すべきこととされる地方公務員の地位の性質及びその職務の公共性（憲法15条2項、地公法30条、32条）に鑑みると、公立高等学校の教員であった原告は、法令等及び職務上の命令に従わなければならない立場にあったと解される。

これらの点に照らすと、上記職務命令は、卒入学式という式典における慣例上の儀礼的な所作として国歌斉唱の際に起立斉唱を求めることを内容とするものであって、高等学校教育の目標や卒入学式等の儀式的行為の意義、在り方等を定めた関係法令等の諸規定の趣旨に沿い、かつ、地方公務員の地位の性質及びその職務の公共性を踏まえた上で、生徒等への配慮を含め、教育上の行事に相応しい秩序の確保とともに当該式典の円滑な進行を図ることを目的とするものといえる。また、本件意向確認は、公立高等学校の教員であり、従前の戒告処分後の研修の際に卒入学式等における国歌斉唱時の起立斉唱の命令を含む上司の職務命令に従う旨の意向確認ができない状況下に、再任用を希望していた原告に対し、今後はかか

る職務命令に従う意向があるか否かを問うことを内容とし、上記職務命令の目的を理解して遂行する意欲があるかを確認することを目的とするものといえることができる。

5 そうすると、上記職務命令及び本件意向確認は、前記のように外部的行動の制限を介して原告の思想及び良心の自由についての間接的な制約となる面はあるものの、その目的及び内容並びに上記の制限を介して生ずる制約の態様等を総合的に較量すれば、上記の制約を許容し得る程度の必要性及び合理性が認められるものというべきである。

10 よって、上記職務命令及び本件意向確認は、原告の思想及び良心の自由を侵害するものとして憲法19条に違反するとはいえないと解するのが相当である（最高裁平成23年5月30日第二小法廷判決・民集65巻4号1780頁、最高裁平成23年6月6日第一小法廷判決・民集65巻4号1855頁、最高裁平成23年6月14日第三小法廷判決・民集65巻4号2148頁、最高裁平成23年6月21日第三小法廷判決・裁判集民事237号53頁、最高裁平成24年1月16日第一小法廷判決・裁判集民事239号253頁参照）。

15 オ これに対し、原告は、本件意向確認は、再任用の可否を決定することを主目的として実施され、国歌斉唱の際に起立斉唱を求める職務命令に従うと言わない限り再任用されないという制裁を背景に回答を迫るものであつて、思想及び良心に対する直接的な制約に当たる旨主張する。

20 本件意向確認が、その結果を再任用の選考資料の一つとする趣旨を含むことは、その実施時期に照らして否定できないものの、後述のとおり再任用の可否は基本的に任命権者の裁量に委ねられており、任命権者が非違行為の再発の有無を検討するための資料を集めること自体は必ずしも否定されるものではない。また、再任用されないことをもって、新たな懲戒処分
25 ないし制裁を科されるものとはいえない上、本件意向確認の態様は、前記

1(3)エで認定したとおり、「答えることはできない」との原告に対し、それ以上の答えを要求するものではないから、国歌斉唱の際に起立斉唱を求める職務命令に従うとの回答を迫るものであったということとはできない。

さらに、本件意向確認は、卒入学式という式典における慣例上の儀礼的な所作として国歌斉唱の際に起立斉唱を求める職務命令に従う意向があるか否かを問うことを内容とするものであり、かかる職務命令が原告の思想及び良心の自由を侵害するものに当たらないことは既に認定・説示したとおりであるから、かかる職務命令に従う意向があるか否かを問い、その結果を再任用の選考材料の一つとすることも、原告の思想及び良心の自由に対する侵害には当たらない。

したがって、前記認定判断に反する原告の上記主張は採用できない。

(2) 地公法13条、15条違反について

原告は、本件意向確認は、能力の実証に基づかずに職員の任用を行う目的の下、かつ個人の政治的意見等により差別的に取り扱う意思の下に行われたものであり、平等取扱の原則及び成績主義の原則を定めた地公法13条及び15条に違反する旨主張する。

しかし、慣例上の儀礼的な所作として国歌斉唱の際に起立斉唱を求める職務命令に従う意向があるかを、法令等及び職務上の命令に従わなければならない立場にある公立学校の教員として再任用を希望していた原告に尋ねることについては、前記(1)エで認定した上記職務命令及び本件意向確認の内容及び目的に照らして、必要性及び合理性が認められるところであり、これをもって差別的取扱の意思の現れということとはできない。

そして、本件意向確認の結果は、過去の処分歴と併せて、勤務成績の一部となり、再任用後の勤務意欲や能力を判断する材料となるのであって、再任用の選考に当たって本件意向確認の結果を考慮することをもって、平等取扱の原則及び成績主義の原則を定めた地公法13条及び15条に違反するもの

ともいえない。

(3) 大阪府個人情報保護条例7条5項違反について

原告は、本件意向確認は、原告の信条に関わるものであり、要配慮個人情報について収集を原則として禁止した上記条例7条5項本文に違反する旨主張する。

しかし、前記(1)で認定・説示したとおり、本件意向確認は、公立高等学校の教員であった原告に対して卒入学式という式典における慣例上の儀礼的な所作として国歌斉唱の際の起立斉唱行為を求める職務命令に従うか否かを問うことを内容とするものであって、原告の信条そのものに関わるものということとはできない。

よって、本件意向確認が上記条例7条5項本文に違反するとはいえない。

(4) 以上によれば、本件意向確認の違憲違法をいう原告の主張は採用できない。

3 争点2（本件不採用に裁量権の逸脱・濫用があるか）について

(1) 再任用制度は、定年等により一旦退職した職員を任期を定めて新たに採用するものであって、任命権者は採用を希望する者を原則として採用しなければならないとする法令の定めはなく、また、任命権者は成績に応じた平等な取扱いをすることが求められると解されるものの（地公法13条、15条参照）、再任用選考の合否を判断するに当たり、従前の勤務成績をどのように評価するかについて規定する法令の定めもない。これらによれば、再任用選考の合否の判断に際しての従前の勤務成績の評価については、基本的に任命権者の裁量に委ねられているものといえることができる（最高裁平成30年7月19日第一小法廷判決・裁判集民事259号43頁（以下「平成30年最判」という。）参照）。

そして、前記1(1)及び同(5)で認定したところによれば、被告において、教職員の再任用の可否は、選考要綱に基づく選考によって決することとされており、再任用率は概して高いものの、平成29年3月の本件不採用当時、再

任用希望者は実質的な選考を経ることなく原則として全員採用されるといった運用が確立していたということとはできない。加えて、再任用制度は、定年退職者の雇用の確保や生活の安定をその目的として含むものではあるが、定年退職者の知識、経験等を活用することにより教育行政等の効率的な運用を図る目的をも有するものと解されることも併せ考慮すると、再任用制度において任命権者が有する上記の裁量権の範囲が、再任用制度の目的や当時の運用状況等のゆえに大きく制約されるものであったと解することはできない（平成30年最判参照）。

このことは本件通知の発出を踏まえても変わるところはないというべきである。すなわち、前記1(2)で認定したとおり、本件通知は、総務副大臣が、地公法59条及び地方自治法245条の4に基づき、国家公務員に関する本件閣議決定を受けて、地方公務員についても、雇用と年金の接続を図るため、定年退職する職員が公的年金の支給開始年齢に達するまでの間、再任用を希望する職員については欠格事由又は分限免職事由に該当しない限り再任用するものとするを地方公共団体に要請するものであるが、他方、地方公共団体は、地公法28条の4及び5に基づき、定年退職者を従前の勤務実績等に基づく選考により再任用職員として採用することができることされており、被告及び府教委も、再任用条例及び選考要綱において、その旨定めていることを踏まえると、強制力のない本件通知による要請によって、勤務評価による選考自体が否定されるものとは解されず、依然として、任命権者は、再任用をするか否かに関して相当程度の裁量権を有するものと解される。

また、前記1(2)及び同(5)で認定したところによれば、再任用率はもともと高く、本件通知後も選考要綱のうち選考基準についての変更はなかったことが認められ、本件通知の前後で再任用制度の運用状況に変化があったといえるものでもない。

(2) 本件不採用について裁量権の逸脱又は濫用があったかについて検討する

に、卒入学式における国歌斉唱時に起立斉唱を求める職務命令は、学校教育の目標や卒業式等の儀式的行事の意義、在り方等を定めた関係法令等の諸規定の趣旨に沿って、地方公務員の地位の性質及びその職務の公共性を踏まえ、生徒等への配慮を含め、教育上の行事にふさわしい秩序の確保とともに式典の円滑な進行を図るものであって、このような観点から、その遵守を確保する必要があるものといえることができる（前記2に掲記の最高裁判決及び平成30年最判参照）。

そして、上記職務命令に違反する行為は、学校の儀式的行事としての式典の秩序や雰囲気等を一定程度損なう作用をもたらすものであって、それにより式典に参列する生徒への影響も伴うことは否定し難いところ、原告が上記職務命令に2度にわたり違反し、その都度、戒告処分を受け、これに関する研修終了後の意向確認書において、上記職務命令に従う意向を確認できず、再任用選考直前に改めて行われた本件意向確認においても、上記職務命令に従う意向を確認できなかったことは、前記1(3)で認定したとおりである。

しかるところ、これらの事情を基に、原告を再任用職員として採用した場合、原告が更に同様の非違行為に及ぶおそれがあるとみることも、必ずしも不合理であるといえることはできない。

そうすると、任命権者である府教委が、再任用選考に当たり、原告の従前の勤務成績の内容として、上記職務命令に違反したことを理由とする処分歴、その後の意向確認書の提出状況及び本件意向確認の結果を原告に不利益に考慮するとともに特に重視すべき要素であると評価し、そのような評価に基づいて本件不採用としたことが、その当時の再任用制度の下において、著しく合理性を欠くものであったといえることはできない。

以上によれば、本件不採用は、府教委の裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したものとして違法であるとはいえない。

(3) 原告の主張について

ア この点に関し、原告は、本件不採用について、違憲違法な本件意向確認を理由とするものであり、府教委に裁量権の逸脱濫用がある旨主張する。

しかし、本件意向確認に違憲違法があると認められないことは、前記2で認定・説示したとおりであるから、原告の上記主張は採用できない。

5 イ また、原告は、本件不採用について、本件意向確認以外の事項を考慮せずに行われている上、本件意向確認の結果による弊害と本件不採用による不利益が比例していないから、府教委に裁量権の逸脱濫用がある旨主張する。

10 しかし、府教委は、再任用選考に当たり、本件意向確認の結果のみならず、原告の従前の勤務成績の内容として、上記職務命令に違反したことを理由とする処分歴、その後の意向確認書の提出状況も考慮しており、本件意向確認以外の事項を考慮していないとはいえない。

15 また、府教委が再任用選考に当たって考慮した上記事情を他の個別事情のいかんにかかわらず特に重視すべき要素であると評価することは、前記(2)で認定した本件意向確認の前提となる職務命令の目的及び内容とこれに違反することによる影響、とりわけ原告が2度にわたり卒入学式における国歌斉唱時に起立斉唱を求める職務命令に違反して戒告を受け、その後も同様の非違行為に及ぶおそれを否定できない状況にあること、再任用制度が教育行政等の効率的な運用を図る目的の下に行われるものであることを踏まえると、著しく合理性を欠くものであったということとはできない。

20 このことは、再任用制度が雇用と年金の接続に資する側面のあることによって左右されるものではない。

25 ウ さらに、原告は、原告を含む平成29年3月末に定年を迎える者と平成30年3月末以降に定年退職を迎える者とは意向確認の内容が異なり、その結果、再任用選考の結果も異なるものとなっており、かかる取扱いは平等原則違反であり、府教委に裁量権の逸脱濫用がある旨主張する。

前記1(5)ウのとおり、平成30年3月末以降に定年退職を迎える者に対して行われた意向確認は、「今後は上司の職務命令に従うか」というものであったが、ここにいう「上司の職務命令」に、「卒入学式等における国歌斉唱時の起立斉唱」も当然に含まれていると解することができるのであって、これが例示されているか否かによって、意向確認の内容が実質的に異なるといえるものではなく、意向確認に対する回答に影響を及ぼす筋合いのものではないというべきである。

また、平成30年3月末以降に定年退職を迎える者について、上記意向確認ができなかったことを理由として再任用されない例がなくなったとすれば、上記意向確認に対して、職務命令であっても卒入学式等における国歌斉唱時の起立斉唱には従わない旨を回答し、あるいは回答を留保する者がなかったからにすぎないというべきである。

したがって、平成29年3月末に定年を迎える者と平成30年3月末以降に定年退職を迎える者とで取扱いが異なる旨の原告の上記主張は採用できない。

4 結論

以上によれば、争点3について判断するまでもなく、原告の本件請求は理由がないからこれをいずれも棄却することとし、主文のとおり判決する。

大阪地方裁判所第5民事部

裁判長裁判官 中山 誠 一

裁判官

上 田 賀 代

5

裁判官

松 本 武 人



(別紙)

原告代理人目録

| | | | | | |
|----|-----|----|-----|----|-----|
| 池田 | 直樹 | 太田 | 健義 | 岡崎 | 真由子 |
| 冠木 | 克彦 | 喜多 | 鉄春 | 小坂 | 梨緑菜 |
| 小谷 | 成美 | 櫻井 | 聡 | 重村 | 達郎 |
| 渋谷 | 有可 | 副島 | 久満子 | 空野 | 佳弘 |
| 武村 | 二三夫 | 谷 | 次郎 | 中井 | 雅人 |
| 中島 | 光孝 | 永嶋 | 靖久 | 原 | 啓一郎 |
| 南 | 和行 | 宮崎 | 真帆 | 宮沢 | 孝児 |
| 三輪 | 晃義 | 村角 | 明彦 | 吉田 | 昌史 |

以上

(別紙)

被告代理人目録

訴訟代理人弁護士 中川 元

5 指 定 代 理 人 山崎 裕彦 坂下 秀一郎 若林 武志

猪俣 圭介 小西 啓太

以 上

立学校及び府費負担市町村立学校の再任用教職員の実績

※校長・准校長・教頭除く

※教諭・養護教諭・栄養教諭・実習教員・寄宿舍指導員・校務員・調理員・事務職員含む

| | H23年度 (H24年度当初) | H24年度 (H25年度当初) | H25年度 (H26年度当初) | H26年度 (H27年度当初) | H27年度 (H28年度当初) | H28年度 (H29年度当初) | H29年度 (H30年度当初) | H30年度 (H31年度当初) | R1年度 (R2年度当初) |
|-----------------------------|--------------------|--------------------|--------------------|--------------------|--------------------|--------------------|--------------------|--------------------|------------------|
| 再任用・再任用更新を希望した教職員 | 1924 | 2071 | 2344 | 2393 | 2458 | 2579 | 2485 | 2462 | 2436 |
| 再任用合格・再任用更新となった教職員 | 1918 | 2063 | 2331 | 2389 | 2456 | 2574 | 2480 | 2461 | 2434 |
| 再任用合格・再任用更新となったが辞退した教職員 | 0 | 1 | 10 | 1 | 0 | 1 | 0 | 1 | 0 |
| 再任用合格・再任用更新とならなかった教職員 | 6 | 7 | 3 | 3 | 2 | 4 | 5 | 0 | 2 |
| ①のうち、過去に懲戒処分を受けた教職員 | 9 | 14 | 11 | 5 | 10 | 8 | 11 | 15 | 14 |
| ④のうち、再任用合格・再任用更新となった教職員 | 7 | 10 | 10 | 5 | 8 | 6 | 8 | 15 | 13 |
| ④のうち、再任用合格・再任用更新とならなかった教職員 | 2 | 4 | 1 | 0 | 2 | 2 | 3 | 0 | 1 |
| ①のうち、④以外の事由で審査会の審議対象となった教職員 | 11 | 6 | 8 | 6 | 4 | 8 | 6 | 7 | 7 |
| ⑦のうち、再任用合格・再任用更新となった教職員 | 7 | 3 | 6 | 3 | 4 | 6 | 4 | 7 | 6 |
| ⑦のうち、再任用合格・再任用更新とならなかった教職員 | 4 | 3 | 2 | 3 | 0 | 2 | 2 | 0 | 1 |

表

7号

紙

これは正本である。

令和2年11月26日

大阪地方裁判所第5民事部

裁判所書記官 加藤 一久

